

## تأثیر تکنیک های جدید درمان ناباروری در الغای تفریق زوجین با تاکید بر رویه قضایی

(تاریخ دریافت ۱۳۹۸/۰۲/۱۵، تاریخ تصویب ۱۳۹۸/۰۶/۱۲)

عباس پیمانفر<sup>۱</sup>

دکتر سید عباس سادات حسینی

### چکیده

در باب تأثیر تکنیک های جدید درمان ناباروری در الغای تفریق زوجین نتایج حاصل شد که عبارتند از اینکه عقیم بودن و ناباروری طبیعی زوج از مصادیق عسرو حرج موجب حق طلاق زوجه محسوب می شود و صرف احتمال درمان ناباروری با روش های درمانی نوین، نافی حق طلاق زوجه نیست زیرا موضوعات شرعی منصرف به عنوان طبیعی آنان است. اگر زوج به روش طبیعی امکان بارداری نداشته باشد، وکالت در طلاق برای زوجه به دلیل تحقق شرط عدم بارداری محقق است حتی اگر بارداری به روش های نوین ممکن باشد. امکان باروری با روش های آزمایشگاهی و خارج رحمی، تحقق شرط طلاق در صورت عدم باردار شدن ظرف ۵ سال را منتفی نمی سازد زیرا عرفاً مقصود طرفین به هنگام عقد نکاح، باروری به روش طبیعی است و منظور از ناباروری زوج (که به زوجه حق درخواست طلاق می دهد) ناتوانی زوج از فرزند آوری به طور طبیعی است لذا امکان بچه دار شدن از طرق دیگر، نافی حق زوجه در تقاضای طلاق نیست. روش تحقیق به صورت توصیفی - تحلیلی می باشد و از جمله اهداف تحقیق عبارتند از بررسی تأثیر تکنیک های جدید درمان ناباروری در الغای تفریق زوجین، تأثیر درمان ناباروری زوج در حق طلاق زوجه، بررسی دعوی فسخ نکاح به دلیل ناباروری زوجه و بررسی مشکل باروری زوجین و درخواست طلاق از طرف زوجه که در این مقاله به این اهداف به طور تفصیلی و دقیق پرداخته شده است.

**واژگان کلیدی:** تأثیر، تکنیک های جدید، درمان ناباروری، الغای تفریق زوجین



یکی از نگرانی‌هایی که همواره در طول تاریخ، زندگی شخصی و اجتماعی آدمیان را تحت تاثیر قرار داده، ناتوانی‌های جنسی و عدم امکان باروری زنان و مردان بوده است. این نگرانی هم‌اینک به کمک انواع مختلفی از روش‌های نوین بطور عمده کاهش یافته است. روش‌های نوین درمان ناباروری می‌تواند موانع بارداری را مرتفع و در تولید نسل به زوجین، کمکی شایان‌کند. پر واضح است که رفع این موانع تا چه حد در سلامت روحی، حفظ نزدیکی عاطفی زوجین و بقای بنیاد خانواده موثر است. اما تکنیک‌های جدید درمان ناباروری مانند رحم اجاره‌ای، اسپرم اهدایی، تخمک اهدایی، جنین اهدایی، آی‌وی‌اف (IVF)، پرورش اسپرم و تخمک‌زج در آزمایشگاه به روش آی‌وی‌اف و کاشت آن در رحم زوجه و غیره خود موجب دشواری‌های نظری و عملی شده و پرسش‌هایی برانگیخته است. قانون‌ما نیازمند این است که اعمال مجاز و ممنوع در آن شناسایی و معرفی گردد و همچنین شرایط استفاده از اعمال جایز در آن به‌طور آشکارا بیان گردد. متأسفانه در حقوق ایران، قانون‌گذار وضعیت را روشن ننموده است و در عوض نویسندگان فقهی و حقوقی و مراجع تقلید در مقام پاسخ به استفتائات، دیدگاه‌های خویش را ابراز داشته‌اند که میان این نظرات، اختلاف فاحش می‌باشد. لذا با توجه به ابهام موجود، دیگر نمی‌توان سکوت قانون را پذیرفت و آن را مخل حقوق حقه اشخاص نخواند. در این مقاله ابتدا مفاهیم باروری، اهدای جنین، تلقیح مصنوعی، رحم جایگزین و الغای تفریق زوجین بررسی می‌شود و سپس به تاثیر تکنیک‌های جدید درمان ناباروری در الغای تفریق زوجین به‌طور تفصیلی و دقیق پرداخته می‌شود.

## بخش اول: کلیات

در بخش حاضر به مفهوم شناسی پرداخته شده است که واژگان کلیدی بحث بررسی می‌شود.

## بند اول: مفهوم باروری

باروری به معنای لغوی یعنی «آبستن، عمل بارور، حمل» (دهخدا، ۱۳۷۷: ۴۶۲)؛ و در جایی دیگر چنین تعریف شده است «بارآور، مثمر، ثمر دهنده، میوه‌دار» (معین، ۱۳۸۳: ۴۰۲). بارداری یا حاملگی، به وضعیتی گفته می‌شود که زن در رحم خود دارای رویان یا جنین باشد. به دوران بارداری «دوره آبستنی» نیز گفته می‌شود؛ این دوره با به دنیا آمدن نوزاد «زایمان» به پایان می‌رسد. باروری در جمعیت‌شناسی مفهوم مهمی قلمداد می‌شود. اهمیت باروری برای جمعیت‌شناسان تا آنجاست که آن را جز وقایع چهارگانه حیاتی بر می‌شمرند و از آنجا که در افزایش یا کاهش جمعیت به‌طور مستقیم تأثیرگذار است به‌عنوان مهم‌ترین عامل حرکت زمانی جمعیت شناخته می‌شود (کیانی، ۱۳۸۹: ۱۱۸).

## بند دوم: مفهوم اهدای جنین

زمانی که جنین انتقالی حاصل از لقاح تخمک و اسپرم غیر زوج گیرنده باشد اهدای جنین محسوب می‌شود. جنین یعنی واگذاری داوطلبانه و رایگان یک یا چند جنین حاصل از باروری آزمایشگاهی سلول جنسی نر و ماده‌ی یک زوج سالم به یک زوج نازا (خدایی نژاد، ۱۳۹۴: ۴۰). بر طبق قانون نحوه اهدای جنین کلیه‌ی مراکز تخصصی درمان ناباروری ذیصلاح مجاز خواهند بود با رعایت ضوابط شرعی و شرایط مندرج در این قانون نسبت به انتقال جنین‌های حاصله از تلقیح خارج از رحم زوج‌های قانونی و شرعی پس از موافقت کتبی زوجین صاحب جنین به رحم زنانی که پس از ازدواج و انجام اقدامات پزشکی ناباروری آن‌ها به اثبات رسیده اقدام نمایند. پس همان‌طور که مشخص است زوجینی که قصد اهدای جنین را دارند باید موافقت و رضایت کتبی خویش را اعلام نمایند (خدایی نژاد، ۱۳۹۴: ۴۰).



## بند سوم: مفهوم تلقیح مصنوعی

تلقیح مصنوعی از دو واژه تلقیح و مصنوعی تشکیل شده که هر کدام معنای مستقلی دارند. تلقیح در لغت به معنای باردار کردن و لقاح به معنای باردار شدن است (معین، ۱۳۸۳: ۴۴۹). لغت تلقیح از باب تفعیل و ثلاثی مجرد آن لقح است و لقح به معنای آبستن کردن و لقح به معنای آبستن شدن جنس مؤنث می‌باشد (بندر ریگی، ۱۳۷۸: ۵۰۷). واژه مصنوعی هم در لغت به معنای ساختگی و در برابر امر طبیعی آمده است. مفهوم اصطلاحی تلقیح نیز در راستای معنای لغوی آن به صورت گوناگون بیان شده است: «تلقیح عبارت است از ریختن نطفه در رحم زن بدون آمیزش» (حرم پناهی، ۱۳۸۰: ۸۵) «تلقیح اصطلاحاً عبارت است از داخل کردن اسپرم مرد در رحم زن به وسیله آلات پزشکی یا هر وسیله دیگری غیر از مقاربت و نزدیکی» (علوی قزوینی، ۱۳۸۸: ۱۸۰) و اما در ارائه تعریف حقوقی از تلقیح مصنوعی می‌توان گفت از آنجا که علم حقوق در برخورد با اصطلاحات غیر حقوقی اقدام به پذیرش معانی مزبور در عرف عام و یا خاص می‌نماید. لاجرم تلقیح مصنوعی از منظر حقوقی عبارت است از بارور کردن جنس مؤنث اعم از حیوان یا انسان از راه وارد کردن اسپرماتوزوئید در رحم حیوان یا انسان ماده با وسایل مصنوعی بدون اینکه عمل مقاربت صورت گیرد.

## بند چهارم: مفهوم رحم جایگزین

جانشینی در بارداری توافقی است که بر پایه آن، زنی «مادر جانشین» می‌پذیرد تا با روش‌های کمکی تولیدمثل و استفاده از اسپرم و تخمک والدین حکمی یا اشخاص ثالث که در آزمایشگاه بارور شده و یا به جنین تبدیل شده، باردار شود و در حالی که ارتباط ژنتیکی با فرزند ندارد، فرزند ناشی از آن تخمک بارور شده یا به جنین تبدیل شده را حمل کند و پس از تولد، او را به زوج طرف توافق «والدین حکمی یا متقاضی» تحویل دهد. والدین حکمی یا



متقاضی، زن و شوهری هستند که خواستار فرزند می‌باشند و مادر جانشین، کودکی را که با آن‌ها ارتباط ژنتیکی ندارد، برای آن‌ها حمل کرده و به دنیا می‌آورد (لطفی، ۱۳۹۱: ۱۱۸).

### بند پنجم: مفهوم الغای تفریق زوجین

منظور از تفریق زوجین، جدایی زن و شوهر از یکدیگر و به عبارتی منظور، انحلال ازدواج می‌باشد. انحلال ازدواج عبارت از انقطاع و از میان رفتن رابطه زناشویی است که علل مختلف می‌تواند داشته باشد. ماده ۱۱۲۰ قانون مدنی در این باره می‌گوید: «عقد نکاح به فسخ یا به طلاق یا به بذل مدت در عقد انقطاع منحل می‌شود». این ماده از فوت سخنی نگفته؛ ولی شک نیست که فوت یکی از زوجین نیز موجب انحلال ازدواج است و شاید بدیهی بودن مطلب سبب شده که قانون‌گذار در ماده ۱۱۲۰ ق.م. از آن یاد نکرده است. همچنین انقضاء مدت که یکی از موجبات انحلال ازدواج منقطع است در این ماده ذکر نشده است، هرچند ماده ۱۱۳۹ ق.م. از آن نیز یاد کرده است. به هر حال، علل انحلال ازدواج دائم فوت و فسخ ازدواج و طلاق است. البته فوت و فسخ اختصاص به نکاح دائم ندارد و در ازدواج منقطع نیز موجب انحلال است. لیکن طلاق ویژه ازدواج دائم است (ماده ۱۱۳۹ ق.م.). می‌توان گفت که فسخ در ماده ۱۱۲۰ ق.م. شامل انفساخ، یعنی انحلال و برهم خوردن ازدواج به یک علت قانونی بدون اراده زوج یا زوجه، نیز می‌شود. بنابراین لعان یا مرتد شدن زوج که موجب انفساخ ازدواج است مشمول ماده ۱۱۲۰ ق.م. خواهد بود (جعفری لنگرودی، ۱۳۵۵: ۲۳۴-۲۳۵). فسخ ازدواج و طلاق هر دو عمل حقوقی یک جانبه (ایقاع) و موجب انحلال ازدواج هستند. فسخ نکاح و طلاق نسبت به گذشته تاثیر ندارند و به رابطه زناشویی از تاریخ وقوع فسخ، یا طلاق خاتمه می‌دهند و از این لحاظ، نکاح باطل با نکاح قابل فسخ تفاوت دارد: نکاح باطل اصولاً منشا اثر نیست و فقط در صورتی که یکی از زوجین یا هر دو جاهل به بطلان نکاح باشند،



آثاری از لحاظ مهر و اولاد بر آن مترتب است. اما نکاح قابل فسخ ازدواجی درست است و آثار خود را از روز انعقاد به بار می آورد؛ با این وجود، اگر فسخ شود، از زمان فسخ رابطه نکاح منحل می گردد، مانند موردی که بین زن و شوهر طلاق واقع شود. از لحاظ عده نیز فسخ نکاح دائم مانند طلاق است، چه در هر دو مورد، عده زن سه طهر است مگر اینکه زن، با اقتضای سن، عادت زنانگی نبیند که در این صورت عده او سه ماه تمام خواهد بود.

### **بخش دوم: تاثیر تکنیک های جدید درمان ناباروری در الغای تفریق زوجین**

در این قسمت به طور تفصیلی و دقیق به تاثیر تکنیک های جدید درمان ناباروری در الغای تفریق زوجین پرداخته می شود.

#### **بند اول: حق فسخ نکاح و رویه قضایی**

در این راستا نظریه مشورتی اداره حقوقی دادگستری طی شماره ۷/۶۱۷ مورخ ۱۳۶۶/۱/۳۱ تصریح می دارد: در صورتی که زوج قادر به وظیفه زناشویی باشد، لیکن قادر به حامله نمودن زوجه نباشد، مورد از موارد فسخ نکاح یا تقاضای صدور گواهی عدم امکان سازش نمی باشد.

اما با نگرش و ملاحظه فلسفه ازدواج و زندگی زناشویی و عنایت به اخبار و احادیث و روایات معصومین (ع) که در اوصاف فرزندان از جهات گوناگون گرانسنگی بیان می دارند و آنچه به هر حال از متن ازدواج به دست می آید و از مهمترین حاصل آن پدیده بچه دار شدن است، چنانچه زنی از داشتن بچه و این که او را مادر خطاب کنند، محروم شود، چرا نباید از حق فسخ نکاح استفاده کند و برای رهایی به دلیل عسر و حرج به دنبال مسیر طولانی و پرفراز و نشیب طلاق باشد؟ با ملاحظه ماده ۱۱۲۳ قانون مدنی که به عیوب ویژه در زن پرداخته، حق فسخ را برای مرد به وجود می آورد و عبارت است از: قرن و جذام و برص و افضاء و زمین



گیری و ناینبایی از هر دو چشم، مشکل بیشتر تجلی می کند، چرا که در مواردی از فسخ نکاح امکان مداوا وجود دارد ولی در منابع فقهی و قانون مدنی جزو موارد فسخ نکاح می باشد و در این راستا در شرح ماده ۱۱۲۴ قانون مدنی، دکتر کاتوزیان اشاره دارند که اگر به وسیله عمل جراحی یا به وسایل درمانی دیگر این عیوب از بین برود، حق فسخ مبنای حقوقی خود را از دست می دهد و به استناد عیب سابق نمی توان نکاح را فسخ کرد و به نظر می رسد که اگر در اثر پیشرفت علم پزشکی، عیبی درمان پذیر شود، مرد حق فسخ ندارد (چاوشی ها، ۱۳۹۳: ۱۱۷-۱۱۸).

### بند دوم: رویه قضایی

جهت رفع ابهامات موجود در زمینه تاثیر تکنیک های جدید درمان ناباروری در الغای تفریق زوجین ناگزیر باید به رویه قضایی نیز مراجعه کنیم.

در شماره رای نهایی ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۴۵۰۲۱۸۲ چکیده رای بیان می دارد:

«عدم توانایی زوجه در باروری و بچه دار شدن از موارد فسخ نکاح نیست».

رای دادگاه بدوی بدین قرار است:

« در خصوص دادخواست آقای ب.ک. با وکالت آقایان م.م. و ح.د. به طرفیت همسرشان خانم م.م. با وکالت آقای ب.د. به خواسته فسخ نکاح با عنایت به دادخواست و مدارک و مستندات ابرازی زوج، ما حاصل اظهارات وی به این شرح است که در سال ۱۳۸۰ با زوجه ازدواج کردم و به علت اختلافات فی مابین به مدت یک سال است که جدا از یکدیگر زندگی می کنیم؛ فرزندی از ایشان ندارم زیرا ایشان نمی تواند صاحب فرزندی شود به همین دلیل تقاضای فسخ نکاح دارم. زوجه نیز دفاعاً بیان داشته اگر چه مشکلاتی در جهت بچه دار شدن



ما وجود داشته و من چندین بار طبق نظر پزشکان در جهت حامله شدن تحت درمان و عمل قرار گرفته ام ولی موفق به بچه‌دار شدن نشدیم؛ البته پزشکان گفته‌اند که من سالم هستم و در نظر داشتند زوج را مورد آزمایش قرار دهند که ایشان جهت انجام آزمایش نیامد. تقاضای رد دعوی ایشان را دارم. به نظر دادگاه هر چند از نظر دادگاه ثابت نشده اینکه زوجین تاکنون صاحب فرزندی نشده‌اند به علت وجود مشکل در زوجه باشد، لیکن حتی اثبات این امر هم تأثیری در خواسته ندارد، زیرا دادگاه اساساً عدم توانایی زوجه را در باروری و بچه‌دار شدن از موارد فسخ نمی‌داند. موارد فسخ نکاح در ماده ۱۱۲۳ قانون مدنی احصاء شده‌اند و عدم قدرت زوجه بر حاملگی از موارد فسخ در ماده یاد شده نمی‌باشد. موضوع حتی از شمول ماده ۱۱۲۸ قانون مدنی نیز خارج است زیرا که پر واضح است که منظور نظر قانونگذار از اینکه بعد از عقد معلوم شود که طرف مذکور فاقد وصف مقصود بوده است چه در عقد تصریح شده باشد یا عقد متبایناً بر آن واقع شده باشد، شامل مواردی است که طرف مذکور به طور قطع و یقین از فقدان وصف مقصود در خود آگاهی داشته باشد، در این صورت تدلیس نموده و برای طرف مقابل حق فسخ ایجاد می‌گردد، اما در زمانی که طرف مذکور از وجود عیب در خود بی‌اطلاع بوده باشد و قبل از ازدواج نیز به هیچ طریقی قابلیت بدست آوردن آگاهی در این مورد وجود ندارد، قطعاً با وقوع ازدواج مرتکب تدلیس نشده است. در مانحن‌فیه زوجه در زمان ازدواج با زوج، باکره غیر مدخوله بوده است اگر چه قبلاً ازدواجی داشته است لیکن سند طلاق وی از همسر قبلی بیانگر عدم هرگونه رابطه زناشویی با همسر قبلی، وی می‌باشد. در نتیجه زوجه در زمان ازدواج با زوج همچنان که سند نکاحیه فی‌مابین حکایت از آن دارد، دوشیزه بوده و در نتیجه اطلاعی از ضعف خود در باروری نداشته است، لذا نمی‌توانسته مرتکب چنین تدلیسی در این زمینه شده باشد. علی‌هذا نظر به مراتب مذکوره دادگاه مورد یاد شده را از موارد فسخ





نکاح ندانسته با غیر ثابت تشخیص دادن دعوی زوج حکم به رد دعوی آقای ب.ک. صادر می‌نماید این رأی حضوری بوده بدو ظرف بیست روز قابل اعتراض در محاکم تجدیدنظر مرکز استان تهران می‌باشد.

رئیس شعبه ۲۶۱ دادگاه عمومی خانواده تهران - اقدام».

رای دادگاه تجدیدنظر نیز بدین قرار می‌باشد:

«در خصوص تجدیدنظرخواهی آقای ب.ک. با وکالت آقایان ح.د. و م.م. به طرفیت خانم م.م. با وکالت آقای ب.د. از دادنامه شماره ۱۰۱۲۴۳ مورخه ۱۳۹۱/۹/۲۱ شعبه محترم ۲۶۱ دادگاه خانواده دو تهران که به موجب آن حکم به رد ادعای زوج با خواسته فسخ نکاح و به شرح استدلال به عمل آمده از سوی دادگاه بدوی و با لحاظ مستندات ابرازی طرفین صادر گردیده، وارد نمی‌باشد. زیرا رأی بر اساس مقررات و موازین قانونی صادر شده و ایرادی از حیث ماهوی یا شکلی به آن وارد نیست و استدلال محکمه محترم بدوی و نیز مستندات آن صحیح می‌باشد و تجدیدنظرخواه دلیل یا دلایلی که موجبات نقض و یا بی‌اعتباری دادنامه را فراهم نماید، ارائه ننموده؛ لذا بنا به مراتب دادگاه مستنداً به قسمت اخیر ماده ۳۵۸ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۷۹/۱/۲۱ ضمن رد اعتراض معترض دادنامه معترض‌عنه را عیناً تأیید می‌نماید. رأی دادگاه به موجب ماده ۳۶۵ و ۳۹۷ قانون فوق‌الذکر حضوری است و ظرف مهلت بیست روز از تاریخ ابلاغ دادنامه قابل فرجام‌خواهی در مرجع محترم دیوان عالی کشور خواهد بود.

رئیس شعبه ۴۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران - مستشار دادگاه اصلانی - نحوی».



یکی دیگر از آراء نیز با شماره رای نهایی ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۷۲۰۰۸۰۴ که مستقیماً به تاثیر تکنیک های جدید درمان ناباروری در الغای تفریق زوجین اشاره دارد، چکیده آن رای بیان می دارد:

«چنانچه زوجه به روش طبیعی باردار نشود اما با اهدای تخمک امکان بارداری وی باشد عقیم محسوب نمی شود و امکان فسخ نکاح وجود ندارد».

خلاصه جریان پرونده بدین قرار است:

«در تاریخ ۱۳۸۹/۸/۲۴ آقای خ.ح. به استناد تصاویر مصدق سند ازدواج شماره ۱۷۷۳-۱۳۹۰/۱۲/۴ دفتر ازدواج شماره ... تهران و شناسنامه و گواهی پزشکی و شهادت شهود دادخواستی به خواسته صدور حکم مبنی بر فسخ نکاح به جهت بیماری زوجه (سندرم ترنر، هیپوگاریسم و نازایی دائمی) و تدلیس در امر ازدواج به طرفیت خانم ن.الف. (ب.) تقدیم و توضیح می دهد اینجانب در تاریخ ۱۳۹۰/۱۲/۴ با خوانده ازدواج نمودم پس از گذشت مدتی از ازدواج اخیراً متوجه شدم که همسرم مبتلابه بیماری سندرم ترنر می باشد و بیماری نازایی دائمی دارد دارای خونریزی مکرر می باشد و این بیماری یعنی خونریزی از زمان کودکی داشته و هدف از تشکیل زندگی مشترک بچه دار شدن است که متأسفانه از این موهبت به لحاظ وضعیت زوجه برخوردار نیستم و زوجه این امر مهم را از من کتمان داشته و مرا فریب داده است آقای م.ح. وکیل پایه یک مرکز امور مشاوران حقوقی قوه قضاییه با تقدیم وکالت نامه خود را وکیل خوانده معرفی می کند و طی لایحه تقدیمی در اطراف خواسته خواهان توضیح داده ماده ۱۱۲۳ قانون مدنی عیوب زن که موجب فسخ نکاح می شود را تشریح نموده است آقای د.ذ. و خانم پ.ذ. وکلای پایه یک دادگستری با تقدیم وکالت نامه خود را وکیل خواهان معرفی می نمایند لازم به توضیح است: در قسمت حدود اختیارات وکلای به



نامبردگان از سوی خواهان حق دخالت در مرحله فرجامی تفویض نشده ولی در قسمت موضوع وکالت عنوان شده و کیل نامبرده می‌تواند (اقامه دعوی و دفاع از دعاوی ... در محاکم محترم بدوی خانواده - تجدیدنظر استان و عنداللزوم دیوان عالی کشور) مداخله نمایند شعبه چهارم دادگاه عمومی (خانواده) شهریار به موضوع رسیدگی و در تاریخ ۱۳۹۱/۱۲/۱۴ با حضور وکلای طرفین و زوجین تشکیل جلسه می‌دهد خواهان خواسته خود را تکرار می‌کند و کیل خوانده توضیح می‌دهد مدافعات به شرح لایحه تقدیمی است دادگاه زوجه را برای معاینه و اعلام نتیجه به پزشکی قانونی معرفی می‌نماید پزشکی قانونی استان تهران طی نظریه مورخ ۱۳۹۱/۱۲/۱۹ به دادگاه اعلام می‌کند از خانم ن.الف. (ب.) معاینه به عمل آمد امکان حاملگی (خودبه‌خود) وجود ندارد ولی در صورت اهداء تخمک یا جنین اهدایی امکان حاملگی برای ایشان موجود می‌باشد دادگاه مجدداً از پزشکی قانونی پرسش می‌نماید در پاسخ اعلام دارند زوجه عقیم می‌باشد یا خیر پزشکی قانونی تهران طی نامه مورخ ۱۳۹۱/۱۲/۲۱ اعلام می‌نماید این‌گونه افراد با این شرایط قبلاً عقیم محسوب می‌شدند اما امروز با توجه به پیشرفت علم و امکان باروری توسط اهداء تخمک یا جنین امکان حاملگی برای ایشان مقدور است لذا اگر از نظر قضایی عقیم بودن به معنی نداشتن تخمک جهت باروری باشد پس نامبرده عقیم محسوب می‌گردد اما اگر باروری مهم باشد با توجه به اینکه رحم نامبرده در شرایط طبیعی است امکان رشد جنین اهدائی در رحم ایشان امکان‌پذیر می‌باشد دادگاه پایان رسیدگی را اعلام و طی رأی شماره ۱۴۹-۱۳۹۲/۱/۳۱ استدلال می‌کند طبق ماده ۱۱۲۳ قانون مدنی موارد حق فسخ نکاح از سوی زوج به لحاظ عقیم بودن زن احصاء گردیده و در مورد مانحن‌فیه هیچ‌یک از موارد احصائی وجود ندارد و مطابق بند ۱۳ ماده ۸ قانون حمایت خانواده در صورت عقیم بودن یکی از زوجین به تقاضای طرف دیگر و همچنین در صورتی که زوجین از



جهت عوارض و خصوصیات جسمی نتوانستند از یکدیگر صاحب اولاد شوند زوج می تواند از دادگاه تقاضای صدور گواهی عدم امکان سازش نماید لذا دعوی خواهان را وارد ندانسته و حکم به رد آن صادر و اعلام می دارد پس از ابلاغ رأی زوج با وکالت آقای د. و خانم ن.ذ. نسبت به آن تجدیدنظرخواهی می کنند شعبه ۲۴ دادگاه تجدیدنظر استان تهران به موضوع رسیدگی و طی رأی شماره ۶۱۶-۲۳/۴/۱۳۹۲ به استناد مواد ۱۱۲۳ - ۱۱۲۸ قانون مدنی و مواد ۳۵۸ و ۳۶۵ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب سال ۱۳۷۹ اعتراض تجدیدنظرخواه را وارد ندانسته و رأی تجدیدنظر خواسته را تأیید می نماید رأی در تاریخ ۱۳۹۲/۵/۲۸ به خانم پ.ذ. ابلاغ و آقای ع.ص. وکیل پایه یک دادگستری به وکالت از سوی آقای خ.ح. در تاریخ ۱۳۹۲/۶/۲۶ نسبت به آن فرجام خواهی می کند که پرونده به دیوان عالی کشور ارسال و برای رسیدگی به این شعبه ارجاع می گردد و تذکر این نکته ضروری است چون حسب وکالت نامه تقدیمی از سوی آقای د. و خانم پ.ذ. و در قسمت حدود اختیارات وکلای یاد شده از سوی خواهان (خ.ح.) به نامبردگان اختیار دخالت در مرحله فرجام خواهی تفویض نشده است لذا به استناد بند ۱ ماده ۳۵ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب سال ۱۳۷۹ که صراحتاً قید شده است «اوکالت راجع به اعتراض به رأی، تجدیدنظر، فرجام خواهی و اعاده دادرسی» لذا ابلاغ رأی دادگاه تجدیدنظر استان تهران به آنان مؤثر در مقام نیست لذا فرجام خواهی آقای خ.ح. با وکالت آقای ع.ص. در فرجه قانونی است».

رای دیوان عالی کشور نیز بدین قرار می باشد:

« اعتراض فرجام خواه با توجه به مندرجات پرونده و رسیدگی های به عمل آمده وارد نمی باشد و رأی دادگاه بنا به جهات و دلایل منعکس در آن و رعایت تشریفات دادرسی



مخالف قانون نمی‌باشد فلذا به استناد ماده ۳۷۰ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب سال ۱۳۷۹ رأی فرجام‌خواسته ابرام و پرونده اعاده می‌گردد.

رئیس شعبه ۱۲ دیوان عالی کشور - مستشار . طیبی - اسلامی.»

لذا عدم امکان باروری از عیوب احصاء شده موجب حق فسخ نمی‌باشد و مشمول ماده مذکور قانونی نیست و این عیب از عیوبی نیست که موجب فسخ نکاح باشد. بنابراین برای تثبیت این موضوع به یکی دیگر از آراء نیز مراجعه می‌کنیم.

در شماره رای نهایی ۹۲۰۹۹۷۲۱۳۰۵۰۰۲۹۹ چکیده رای بدین قرار است:

«عیوب هریک از زوجین که قانوناً به طرف مقابل حق فسخ نکاح را اعطا می‌کند، حصری است و بیماری‌هایی مانند تالاسمی و شب‌کوری موجب ایجاد حق فسخ نکاح نمی‌شوند، زیرا در قانون به آنها تصریح نشده است.»

رای بدوی بیان می‌دارد:

۱۹



« در خصوص دادخواست آقای ح.ر. فرزند ف. به طرفیت همسرش خانم الف.م. فرزند خ. به خواسته صدور حکم مبنی بر فسخ نکاح با این توضیح که خواهان مدعی است در مورخ ۹۱/۴/۲۸ خوانده را به عقد خود در آورده‌ام کمتر از دو ماه با هم زندگی کرده‌ایم بعد از ازدواج فهمیدم وی مبتلا به بیماری‌های مختلف از جمله شب‌کوری و بیماری ژنتیکی و کم‌خونی شدید و بیماری کلیوی و عفونی و ناباروری می‌باشد خوانده پاسخ داده است قبول دارم شب‌کوری دارم ولی جریان شب‌کوری خودم را به او گفته بودم دادگاه با عنایت به محتویات پرونده و با توجه به نظریه شماره ۳۵۴۷۸ مورخ ۹۱/۱۱/۲۴ پزشکی قانونی که از بین بیماری‌های مورد ادعای زوج دو نوع بیماری شب‌کوری و تالاسمی را مورد تأیید قرار داده و

سایر بیماری‌های مورد ادعا را تأیید نکرده است و با توجه به اینکه عیوب زن که موجب حق فسخ برای مرد می‌گردد حصری بوده و ماده ۱۱۲۳ از قانون مدنی به آنها تصریح نموده که بیماری‌های ثابت شده در زوجه از آن جمله محسوب نمی‌گردند لذا در این خصوص حق فسخی برای خواهان زوج متصور نبوده مستنداً به ماده ۱۱۲۳ از قانون مدنی و ۱۹۷ از قانون آیین دادرسی مدنی حکم بر بطلان دعوی صادر می‌نماید. رأی صادره حضوری و ظرف مدت بیست روز پس از ابلاغ قابل تجدیدنظرخواهی در محاکم تجدیدنظر استان تهران می‌باشد.

رئیس شعبه ۲۴۱ دادگاه عمومی خانواده تهران - مقدم».

رای دادگاه تجدیدنظر نیز بدین قرار می‌باشد:

« تجدیدنظرخواهی آقای ح.ر. به طرفیت خانم الف.م. نسبت به دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۲۱۵۱۰۲۱۴۷ مورخه ۹۱/۱۱/۳۰ صادره از شعبه ۲۴۱ دادگاه خانواده تهران مبنی بر فسخ نکاح به خواسته تجدیدنظرخواه (زوج) که به موجب آن حکم بر بطلان دعوی تجدیدنظرخواه صادر گردیده است و از این حیث مورد اعتراض تجدیدنظرخواه واقع شده است موجه تشخیص داده نمی‌شود. دادگاه با ملاحظه اوراق و محتویات پرونده و با عنایت به اینکه تجدیدنظرخواهی مطروحه با هیچ‌یک از بندهای ماده ۳۴۸ قانون آیین دادرسی مدنی مطابقت ندارد و اعتراض موجهی که موجبات نقض دادنامه مورد اعتراض را فراهم نماید ارائه نگردیده و از حیث رعایت اصول دادرسی و مبانی استدلال و استنباط دادنامه تجدیدنظرخواسته فاقد اشکال است بنابراین با استناد به ماده ۳۵۸ قانون فوق‌الذکر ضمن رد تجدیدنظرخواهی، دادنامه مورد اعتراض را تأیید می‌نماید. این رأی دادگاه ظرف بیست روز پس از ابلاغ قابل فرجام‌خواهی است.



مستشاران شعبه ۶۰ دادگاه تجدیدنظر استان تهران. نجفی رسا - نجم آبادی».

### بند سوم: حق طلاق و رویه قضایی

هر چند طلاق برای مرد آسان تر است و برای زن نیز با مراجعه به حاکم شرعی و ادعای عسر و حرج تحقق پیدا می کند. بهم زدن میثاق ازدواج از مبعوض ترین و منفورترین حلال ها نزد خداست. فتاوی فقها نیز در این مورد دایر مدار روایات باب «عیوب و تدلیس» و مستفاد از آنهاست، چه بسا تصور می شود که حکم جواز رد، دایر مدار علت است و در نتیجه در غیر موارد مصرحه مانند اینکه اگر زن حتی به واسطه عقیم بودن حامله نشود و شوهر از مقاربت با او نه به سبب قرن، بلکه به سبب دیگری اشمئزاز داشته باشد، رد او جایز است، اما اگر سخن امام (ع) در مقام بیان حکمت حکم فسخ بوده همچنان که اقرب همین است، این حکم در غیر موارد مصرحه بیان شده از سوی امام (ع) جریان ندارد. روشن است که صعب العلاج بودن را مجوز طلاق دانسته اند، ولی در قوانین جدید، مصادیق عسر و حرج را مشخص نموده و فقط ذکر عنوان کرده است و تبصره الحاقی ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی مصوب ۱۳۸۱، پنج مورد عسر و حرج را به عنوان تمثیل ذکر می کند (چاوشی ها، ۱۳۹۳: ۱۲۲-۱۲۳). لذا به نظر می رسد برای اینکه زوجه بتواند به دلیل ناباروری زوج درخواست طلاق بدهد، زوجه می بایست عسر و حرج را به اثبات برساند.

### بند چهارم: رویه قضایی در این راستا

جهت رفع ابهامات موجود در این زمینه نیز لازم است به رویه قضایی مراجعه کنیم.

در شماره رای نهایی ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۹۹۰۰۱۶۱ چکیده رای بیان می دارد: «عقیم بودن و ناباروری طبیعی زوج از مصادیق عسر و حرج موجب حق طلاق زوجه محسوب می شود و



صرف احتمال درمان ناباروری با روش‌های درمانی نوین، نافی حق طلاق زوجه نیست زیرا موضوعات شرعی منصرف به‌عنوان طبیعی آنان است».

خلاصه جریان پرونده بدین قرار است:

«برابر محتویات پرونده، خواهان خانم ف.ن. فرزند ش.، خانه‌دار، ساکن روستای ق. همدان با وکالت آقای ع.ف. طی دادخواست تقدیمی به ریاست محترم دادگاه عمومی حقوقی (خانواده) به‌طرفیت خوانده دعوی همسرش آقای ع.ت. فرزند ص.، شغل نظامی، ساکن قم، به‌خواسته صدور گواهی عدم امکان سازش به‌علت مبتلا بودن زوج به بیماری جسمی که بر اثر آن و براساس آزمایشات انجام‌شده صاحب فرزند نخواهد شد و باگذشت هشت سال از زندگی مشترک هنوز صاحب فرزند نشده در صورتی که پس از گذشت پنج سال چنانچه زوجه از شوهر خود به‌جهت عقیم بودن یا عوارض جسمی دیگر صاحب فرزند نشود زوجه با توجه به تحقق شرط ضمن عقد وکالت در طلاق دارد لذا با توجه به تحقق بند ۱۰ از شرایط ضمن عقد نکاح تقاضای رسیدگی نموده است. موضوع دادخواست پس از تشریفات ارجاع و ثبت در دادگاه خانواده شعبه ۲۰ قم مورد بررسی قرار گرفته و بدو موضوع در شعبه محترم ۵۶ شورای حل اختلاف مطرح و به‌لحاظ عدم حصول سازش پرونده به دادگاه عودت داده شده است. در جلسه مورخه ۹۰/۱۲/۱۰ دادگاه وکیل خواهان اظهار داشته موکله در سال ۱۳۸۲ با خوانده ع.ت. ازدواج نموده و تاکنون به‌علت بیماری جسمی صاحب فرزند نشده‌اند و بند ده محقق شده و تقاضای اعمال وکالت زوجه در طلاق را نموده است و وکیل منتخب زوج اظهار داشته که موکل هیچ مشکل جسمی نداشته و دارای شغل نظامی می‌باشد و در زمان استخدام و به‌صورت دوره‌ای آزمایشات لازم درخصوص سلامت جسمی انجام می‌گردد که سوابق در پرونده موجود است و از طرفی دیگر طرفین دعوی نزدیک به دو سال عقد بسته بودند و از





سال ۸۸ نیز زوجه زندگی مشترک را ترک گفته و هیچ تمکین خاص و عام ندارد (دادنامه در خصوص محکومیت زوجه به الزام تمکین از زوج و ردّ دعوی وی در رابطه با مطالبه نفقه ضمیمه اوراق پرونده شده است) و موکل گفته اگر زوجه تمکین کند بچه‌دار خواهیم شد به خواست خداوند. به لحاظ خوف شقاق قرار ارجاع امر به داوری از سوی دادگاه صادر شده است. همچنین زوج به پزشکی قانونی معرفی شده است. پزشکی قانونی براساس معاینه و مشاوره انجام شده از زوج گواهی نموده که مشارئالیه دچار اختلال حرکت اسپرم و ضعف اسپرم و واریس عروق بیضه می‌باشد که به روش طبیعی قابلیت بارور نمودن ندارد و لیکن با انجام روش‌های درمان ناباروری جدید احتمال بارور نمودن وجود دارد و عقیم نمی‌باشد. در جلسه مورّخه ۹۱/۲/۱۲ دادگاه وکیل زوجه مجدداً خواسته وی را در رابطه با طلاق با توجه به نظریه پزشکی قانونی و اینکه پس از گذشت نه سال و انجام آزمایشات و دارو حال زوج در رابطه با بیماری جنسی بهبود نیافته که با این وصف صاحب فرزند نخواهند شد تقاضا نموده است و وکیل زوج ضمن تکرار بعضی اظهارات قبلی گفته که به لحاظ توافق زوجین آنها با استفاده از قرص و یا روش‌های دیگر تا سال ۸۶ نخواسته‌اند بچه‌دار شوند و از سال ۸۶ هر دو باید تحت درمان قرار می‌گرفتند که زوجه حاضر نشده و از سال ۸۸ زندگی مشترک را ترک نموده است و گواهی پزشکی صراحت دارد که زوج عقیم نیست و احتمال بارور شدن را داده است. و درخواست ردّ دعوی خواهان را نموده است. شعبه محترم بیست از محاکم عمومی حقوقی شهرستان قم پس از بررسی و تحقیقات انجام شده (بدون اخذ نظریه داوران) به موجب دادنامه شماره ۰۰۰۲۳۰ - ۹۱/۲/۲۱ با توجه به محتویات پرونده و مؤثر واقع نشدن مساعی شورای حلّ اختلاف در رفع خصومت و نیز مؤثر نبودن مساعی دادگاه و داوران در ترغیب زوجین به زندگی مشترک و با ملاحظه نظریه پزشکی قانونی و اظهارات طرفین و دیگر قرائن و



امارات خواسته خواهان را غیرموجه تشخیص و مستنداً به مواد قانونی مندرج در دادنامه حکم به بی حقی خواهان صادر نموده است. رأی دادگاه پس از ابلاغ از سوی زوجه خانم ف.ن. با وکالت آقای ع.ف.و. مورد اعتراض قرار گرفته و با تقدیم دادخواست و لایحه پیوست و بیان مطالب گذشته از قبیل بچه دار نشدن زوجه از زوج پس از گذشت نه سال و با انجام آزمایشات و مصرف دارو و تحقیق بند ده از شروط ضمن عقد نکاح و ملاحظه گواهی پزشکی در رابطه با بیماری زوج به اختلال حرکت و ضعف اسپرم و بارور نشدن به صورت طبیعی تقاضای تجدیدنظر و صدور گواهی عدم امکان سازش را نموده است و آقای الف.م. به وکالت از سوی زوج لایحه ای در رد تجدیدنظرخواهی زوجه تقدیم دادگاه کرده و موضوع بارور نشدن زوجه از سوی زوج را منتفی دانسته است. پرونده در شعبه محترم اول دادگاه تجدیدنظر استان قم مورد بررسی واقع شده و بدو در جلسه مورخه ۹۱/۴/۸ آن دادگاه راجع به الزام زوجین به معرفی داور تذکر داده که در دادگاه بدوی با صدور قرار ارجاع امر به داوری اما نظریه آنها اخذ نشده بود. در جلسه مورخه ۹۱/۶/۴ دادگاه تجدیدنظر زوجه گفته اعتراض به رأی دادگاه به شرح لایحه تقدیمی می باشد در سال ۸۲ با زوج عقد دائم شدیم یک سال عقد بسته بودیم و از سال ۸۳ زندگی مشترک را شروع کردیم و از اسفند ۸۹ جدا از هم زندگی می کنیم و من در منزل پدرم هستم و چون همسرم بچه دار نمی شود تقاضای طلاق و اعمال وکالت در آن را دارم و وکیل زوجه نیز در دفاع از وی مطالبی را به شرح مندرج در لایحه تقدیمی توضیح داده است و وکیل زوج گفته زوجین از اول قصد بچه دار شدن نداشته و از قرص زوجه تا سال ۸۶ استفاده می نموده و از سال ۸۹ نیز زوجه ترک زندگی مشترک کرده است و در تمکین نبوده و در نظریه پزشکی قانونی و نیز کپی سونوگرافی انجام شده مانعی در بچه دار شدن زوجه از ناحیه زوج دیده نمی شود. داوران زوجین پس از معرفی خود هر کدام در گزارش جداگانه که حاکی



از مؤثر واقع نشدن مساعی آنان در ایجاد سازش بین زوجین می‌باشد اظهار نظر نموده‌اند. شعبه محترم اول دادگاه تجدیدنظر استان قم پس از بررسی محتویات پرونده و اعلام ختم رسیدگی به موجب دادنامه شماره ۰۰۰۷۷۵ - ۹۱/۷/۱۹ با توجّه به اظهارات طرفین پس از استماع و ملاحظه اظهارات و کلاء آنان و اخذ نظریه کتبی داوران و بررسی محتویات پرونده و اینکه تجدیدنظر خواه دلیل موجهی که سبب نقض دادنامه تجدیدنظر خواسته شود ارائه ننموده لذا ضمن ردّ تجدیدنظر خواهی و انطباق دادنامه تجدیدنظر خواسته با موازین آن را تأیید نموده است. متعاقباً زوجه خانم ف.ن. در اعتراض به دادنامه فرجام‌خواسته که در آن دادنامه تجدیدنظر خواسته تأیید شده با تقدیم دادخواست و لایحه پیوست و تکرار مطالب گذشته فرجام‌خواهی نموده و زوج نیز در ردّ فرجام‌خواهی لایحه‌ای تقدیم دادگاه کرده و پرونده برای فرجام‌خواهی به دیوان عالی کشور ارسال و مآلاً برای بررسی به این شعبه ارجاع شده است». رای شعبه ۲۶ دیوان عالی کشور نیز بدین قرار می‌باشد:

«با توجه به محتویات پرونده در خصوص اعتراض و فرجام‌خواهی زوجه خانم ف.ن. به طرف فرجام‌خوانده شوهرش آقای ع.ت. نسبت به دادنامه فوق صادره از شعبه اول دادگاه تجدیدنظر استان قم که در تأیید دادنامه شماره ۰۰۰۲۳۰ - ۹۱/۲/۲۱ شعبه ۲۰ دادگاه عمومی حقوقی شهرستان قم مبنی بر حکم به بی‌حقی خواهان (زوجه) خانم ف.ن. به‌خواسته صدور گواهی عدم امکان سازش به‌علت عقیم و نابارور بودن شوهرش و تحقق شرط ۱۰ از شرایط ضمن عقد نکاح مندرج در عقدنامه صادر گردیده است متذکر می‌گردد اعتراض و فرجام‌خواهی وارد است زیرا عمده مستند دادگاه‌های محترم نظریه پزشک قانونی است که نوشته مشارّالیه دچار اختلال حرکت اسپرم و ضعف اسپرم و واریس عروق بیضه می‌باشد که به روش طبیعی قابلیت بارور نمودن ندارد ولیکن با انجام روش‌های درمان ناباروری جدید احتمال بارور نمودن وجود



دارد عقیم نمی‌باشد در صورتی که استناد به ذیل نظریه مذکور موجه نمی‌باشد چون اولاً عناوینی که در موضوعات احکام شرعی و قانونی ذکر می‌شود ناظر به طبیعی آن عنوان است مثل عنوان عقیم بودن و در صدر نظریه مذکور تصریح کرده به اینکه به روش طبیعی قابلیت بارور نمودن ندارد بنابراین شرط ۱۰ محقق شده است و ثانیاً در ذیل نظریه مذکور نوشته با انجام روش‌های جدید احتمال بارور نمودن وجود دارد یعنی قطعی نیست احتمالی است ولیکن نتیجه قطعی گرفته که عقیم نمی‌باشد در صورتی که نتیجه‌گیری مذکور مخدوش است لااقل می‌بایست بنویسد که به‌طور قطع نمی‌شود گفت عقیم است به‌هر تقدیر نظر به اینکه عنوان عقیم در عقدنامه ناظر به روش طبیعی عنوان مذکور است و پزشک قانونی تصریح کرده که به‌روش طبیعی قابل بارور نمودن نیست لذا با فرجام‌خواهی موافقت می‌شود و ضمن نقض دادنامه فرجام‌خواسته پرونده طبق بند ۳ ماده ۴۰۱ قانون آیین دادرسی مدنی دادگاه‌های عمومی و انقلاب به شعبه دیگر دادگاه تجدیدنظر مذکور ارجاع می‌گردد.

رئیس شعبه ۲۶ دیوان عالی کشور - مستشار انصاری - افشاری».

در رای دیگری نیز با شماره رای نهایی ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۶۸۰۰۸۱۸ چکیده رای بیان می‌دارد: «در صورتی که بچه‌دار نشدن زوجین متوجه هر دو طرف باشد، زوجه حق استفاده از شرط ضمن عقد نکاح جهت طلاق به علت ناباروری زوج را ندارد».

خلاصه جریان پرونده بدین قرار است:

«گزارش پرونده قبلاً به عنوان مقدمه دادنامه شماره ۱۲۱۳ مورخ ۹۱/۸/۳۰ این شعبه مشعر بر نقض دادنامه شماره ۴۴۲ مورخ ۹۱/۴/۲۹ شعبه ششم دادگاه تجدیدنظر استان اصفهان به علت نقص تحقیقات درج گردیده و نیازی به تکرار نیست. خلاصه عبارت از این است که خانم م.ز.

در تاریخ ۹۰/۵/۱ دادخواستی به عنوان تقابل، با وکالت خانم ن.م. به طرفیت آقای ع.ش. به خواسته صدور گواهی عدم امکان سازش تقدیم نموده و طی آن توضیح داده که در تاریخ ۸۰/۷/۹ با صدایه ۲۱۴ عدد سکه بهار آزادی به عقد دائمی و رسمی خوانده درآمده است ولی علی‌رغم گذشت مدت زمان ده سال از تاریخ عقد تاکنون صاحب فرزندی نشده و حسب اسناد و مدارک ابرازی از جمله گواهی‌های پزشکی علت آن مشکلات موجود در زوج می‌باشد فلذا با توجه به تخلف زوج از بند دهم شروط ضمن عقد تقاضای صدور حکم طلاق دارد. شعبه ۲۳ دادگاه عمومی اصفهان عهده‌دار رسیدگی به پرونده شده و پس از تشکیل جلسه دادرسی و استماع اظهارات و مدافعات طرفین و أخذ نظریه داوران و پاسخ پزشکی قانونی با این استدلال که زوجه علت طلاق را عقیم بودن زوج و اعتیاد وی بیان نموده ولی حسب پاسخ پزشکی قانونی به شماره ۲/م/۱۸۱۹۷ مورخ ۹۰/۵/۱۱ زوج عقیم نبوده و معتاد نمی‌باشد و زوجه دلیل دیگری برای اثبات ادعای خود ارائه ننموده فلذا ادعای زوجه را وارد ندانسته و طی دادنامه شماره ۱۴۱۳ مورخ ۹۰/۸/۲۲ حکم به بطلان دعوی زوجه صادر می‌نماید. وکیل زوجه نسبت به رأی صادره تجدیدنظرخواهی نموده که پس از انجام تشریفات قانونی، شعبه ششم دادگاه تجدیدنظر استان اصفهان به موضوع رسیدگی نموده و طی دادنامه شماره ۴۴۲ مورخ ۹۱/۴/۲۹ اعتراض تجدیدنظرخواه را غیرموجه تشخیص و ضمن رد آن دادنامه تجدیدنظر خواسته را تأیید نموده است. زوجه نسبت به دادنامه اخیرالذکر فرجام‌خواهی نموده که پس از وصول پرونده به دیوان عالی کشور و ارجاع آن به این شعبه، هیأت شعبه به موضوع رسیدگی و طی دادنامه شماره ۱۲۱۳ مورخ ۹۱/۸/۳۰ به علل و جهات منعکس در آن، دادنامه فرجام‌خواسته را به علت نقص تحقیقات و رسیدگی مخدوش تشخیص و ضمن نقض رأی فرجام‌خواسته رسیدگی مجدد را به همان شعبه صادر کننده رأی منقوض ارجاع می‌نماید. در



این مرحله شعبه ششم دادگاه تجدیدنظر استان اصفهان، وارد رسیدگی مجدد شده و بدواً زوجین را با توجه به سوابق موجود نزد پزشک متخصص آقای دکتر ص.و. نزد پزشکی قانونی اصفهان معرفی تا دقیقاً اعلام نمایند علت بچه‌دار نشدن زوجین چیست، آیا مشکل صرفاً متوجه زوج است و عوارض موجود در اسپرم زوج باعث از بین رفتن تخمک می‌گردد و یا شرایط زوجه نیز در بچه‌دار نشدن مؤثر است و بالاخره با چنین شرایطی زوجین قادر به بچه‌دار شدن می‌باشند یا خیر؟ پاسخ شماره ۴۲۴۸۸/م/۲ مورخ ۹۱/۱۱/۲۳ پزشکی قانونی حاکی از این است که از زوجه معاینه به عمل آمده و مشاوره‌های تخصصی جدید انجام شده و آزمایش اسپرم‌گرام جدید بررسی شد بر این اساس اولاً: زوج و زوجه هر دو بارور محسوب می‌گردند ولی زوجه مشکل سقط مکرر دارد که علت آن می‌تواند الف - مجموعه‌ای از عوامل کروموزومی مربوط به هر یک از زوجین باشد که لازم است هر دو نفر تحت آزمایشات کاریوتایپ و سیتولوژی قرار گیرند تا مشخص شود که آیا زوجین در این خصوص مشکلی دارند یا خیر؟ ب - عوامل محیطی، عفونت‌های ویروسی و باکتریایی و شرایط مادر در غیاب عوامل ژنتیکی مندرج در بند الف می‌تواند عامل سقط باشد. ثانیاً: عوارض موجود در اسپرم نمی‌تواند باعث از بین رفتن تخمک باشند. ثالثاً: شرایط زوجه نظیر ابتلا به عفونت‌های انگلی، ویروسی باکتریایی و عوامل محیطی می‌توانند از عوامل سقط و بچه‌دار نشدن زوجه باشند. رابعاً: هر چند زوجین نابارور، محسوب نمی‌گردند لیکن بچه‌دار شدن زوجین در آینده منوط به بررسی‌های فوق‌الذکر می‌باشد. زوجه به نظریه پزشکی قانونی به علت عدم لحاظ نظر پزشک متخصص معالج، اعتراض نموده است. شعبه ششم دادگاه تجدیدنظر استان اصفهان، با وصول پاسخ پزشکی قانونی، ختم دادرسی را اعلام و تجدیدنظرخواهی و کیل زوجه نسبت به دادنامه شماره ۱۴۱۳ مورخ ۹۰/۸/۲۲ شعبه ۲۳ دادگاه عمومی اصفهان را وارد ندانسته و توضیح



داده که با توجه به استعلام مجدد از پزشکی قانونی، محرز است که زوج عقیم نبوده و دلیلی بر این که بچه‌دار نشدن زوجین به جهت عوارض جسمی زوج باشد ارائه نگردیده و در خصوص ادعای دیگر زوجه مبنی بر اعتیاد زوج نیز دلیلی اقامه نشده است فلذا طی دادنامه شماره ۱۵۷۲ مورخ ۹۱/۱۲/۶ رأی تجدیدنظر خواسته را تأیید نموده است. این دادنامه در تاریخ ۹۲/۲/۷ به زوجه ابلاغ گردیده و نامبرده ظرف مهلت مقرر قانونی، اعتراض و دادخواست فرجامی خود را نسبت به دادنامه اخیر تقدیم نموده که پس از ثبت و تبادل لوایح جهت رسیدگی به این شعبه ارجاع شده است. گزارش پرونده و لایحه فرجامی هنگام شور قرائت می‌شود».

رای شعبه ۸ دیوان عالی کشور نیز بدین قرار می‌باشد:

«فرجام‌خواهی خانم م.ز. نسبت به دادنامه شماره ۱۵۷۲ مورخ ۹۱/۱۲/۶ شعبه ششم دادگاه تجدیدنظر استان اصفهان که در مقام تأیید دادنامه شماره ۱۴۱۳ مورخ ۹۰/۸/۲۲ شعبه ۲۳ دادگاه عمومی اصفهان اصدار گردیده و متضمن حکم به بطلان دعوی زوجه فرجام‌خواه به خواسته صدور گواهی عدم امکان سازش است، وارد و موجه به نظر نمی‌رسد زیرا زوجه وکیل وی در دادخواست تقدیمی و مراحل دادرسی و لوایح ارائه شده با اشاره به این که در سال ۸۰ به عقد دائمی فرجام‌خوانده درآمده و علی‌رغم گذشت بیش از ده سال از تاریخ ازدواج تاکنون صاحب فرزندی نشده و علت آن حسب اسناد و مدارک ابرازی مشکلات موجود در زوج و عوارض جسمی وی می‌باشد، با استناد به تخلف زوج از بند دهم شروط ضمن عقد و همچنین اعتیاد زوج متقاضی صدور حکم طلاق گردیده و محکمه با توجه به محتویات پرونده و اظهارات و مدافعات طرفین و ملاحظه نظریه پزشکی قانونی مبنی بر عقیم نبودن زوج و عدم اعتیاد وی ادعای خواهان را وارد ندانسته و حکم بر بطلان دعوی زوجه صادر نموده که در مرحله تجدیدنظر نیز این حکم تأیید گردیده و متعاقب فرجام‌خواهی زوجه



و ارسال پرونده به دیوان عالی کشور و ارجاع آن به این شعبه، هیأت شعبه به موضوع رسیدگی و با این توضیح که بند دهم شروط ضمن عقد صرفاً مربوط به عقیم بودن زوج نمی‌باشد و ممکن است عوارض جسمی دیگری در زوج موجب بچه‌دار نشدن زوجین شده باشد به علت نقص تحقیقات به شرح مندرج در دادنامه ضمن نقض رأی فرجام‌خواسته، رسیدگی مجدد را به همان دادگاه صادر کننده رأی منقوض محول نموده است که در این مرحله با معرفی زوجین به پزشکی قانونی همراه با نظریه پزشک متخصص معالج درخواست گردیده که دقیقاً علت بچه‌دار نشدن زوجین اعلام گردد که پاسخ شماره ۲/۳/۴۲۴۸۸ مورخ ۹۱/۱۱/۲۳ پزشکی قانونی حاکی از این است که زوجین هر دو بارور محسوب می‌گردند ولی زوجه مشکل سقط مکرر دارد که علت آن می‌تواند مجموعه‌ای از عوامل کروموزومی مربوط به هر یک از زوجین باشد و در نتیجه شعبه ششم دادگاه تجدیدنظر استان اصفهان با این استدلال که با توجه به پاسخ پزشکی قانونی محرز است که زوج عقیم نبوده و دلیلی بر این که بچه‌دار نشدن زوجین به جهت عوارض جسمی زوج باشد ارائه نگردیده طی دادنامه شماره ۱۵۷۲ مورخ ۹۱/۱۲/۶ رأی تجدیدنظر خواسته مبنی بر بطلان دعوی زوجه را تأیید نموده است که بر این تشخیص و استنباط دادگاه خدشه و خللی وارد نگردیده است. کما این که زوجه تاکنون هفت بار حامله گردیده و بنا به دلایل مندرج در نظریه پزشکی قانونی منتهی به سقط شده است و در چنین حالتی تقصیر بچه‌دار نشدن متوجه هر دو طرف توصیف شده است. بنابراین دادنامه فرجام‌خواسته در حدود اعتراضات مطروحه از ناحیه فرجام‌خواه فاقد ایراد و اشکال مستوجب نقض بوده و مستنداً به ماده ۳۷۰ قانون آیین دادرسی مدنی، رأی فرجام‌خواسته ابرام می‌گردد.

رییس شعبه ۸ دیوان عالی کشور - مستشار - عضو معاون

عباسیان - اللهیاری - کریمپور نطنزی».





در رای شماره ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۷۲۰۰۸۱۱ نیز بسیار کاربردی است و چکیده ی آن بدین قرار است:

«چنانچه زوج به طور طبیعی امکان بچه دار شدن نداشته باشد موجب تحقق شرط وکالت در طلاق مندرج در عقدنامه می شود و امکان بارداری از طریق روش های جدید باروری (تلقیح مصنوعی) موجب سقوط وکالت در طلاق نمی شود».

خلاصه جریان پرونده بدین شرح است:

«خانم الف.ح. فرزند الف. دادخواستی به طرفیت آقای س.ر. فرزند ح. و به خواسته صدور گواهی عدم امکان سازش به استناد بندهای ۱۰ و ۹ و ۲ از شروط ضمن عقد (عسر و حرج) تقدیم کرده و توضیح داده است به موجب سند رسمی به شماره ترتیب ۱۳۶۸/۴/۲۹۸۳۲۳ دفتر ازدواج شماره ... حوزه ثبت سمنان به عقد ازدواج دائمی خوانده درآمده در این مدت به لحاظ عقیم بودن زوج از ن. فرزند دار شدن محروم مانده است از طرفی نامبرده استعمال مواد مخدر داشته و محکومیت قبلی دارد که اجرا شده است و رفت و آمدهای با دوستان در یک منزل داشته که شاکی شده ام لذا چون ادامه زندگی مشترک غیرممکن است با اختیارات حاصله از وکالت ضمن عقد ازدواج و تحقق بندهای ۱۰ و ۹ و ۲ از شروط ضمن عقد درخواست صدور گواهی عدم امکان سازش را دارم. شعبه ۲ دادگاه عمومی حقوقی سمنان در وقت مقرر با حضور طرفین دعوی و وکیل خوانده تشکیل شده است خواهان اظهار داشته خواسته به شرح دادخواست می باشد با این توضیح که اولاً خوانده عقیم است و پس از اینکه در سالهای اولیه ازدواج چند مرحله به پزشکان مراجعه و نتیجه ای عاید نشد با توافق هم یک فرزند خوانده از هلال احمر گرفتیم که ۱۳ سال سن دارد و نام او الف. است و در حال حاضر با من زندگی می کند. از طرفی خوانده اعتیاد به مواد مخدر دارد دو بار با گزارش که خودم دادم نامبرده در



دادگاه انقلاب اسلامی محکوم شده و یک تعهد محضری (اقرارنامه رسمی) داد که دست از مصرف مواد مخدر بر دارد و به تعهد خود عمل نکرد همچنان به استعمال مواد مخدر ادامه داد نظر به اینکه دو بار در مورد مواد مخدر محکوم شده بود به خاطر اینکه وی مشکل اداری و اخراج برایش پیش نیاید دیگر شکایت نکردم و خودم در حدود یک سال زندگی را ترک کردم و فرزندخوانده خودمان را با خود بردم در حال حاضر در منزل پدرم زندگی می‌کنم در این مدت هیچ نفقه‌ای نپرداخته و اقدامی برای دریافت نفقه انجام ندادم ولی اخیراً در شورای حل اختلاف پرونده تشکیل داده‌ام خلاصه اینکه با تلاش‌هایی که کرده‌ام وی دست از مواد مخدر بر نداشته است درخواست صدور گواهی عدم امکان سازش دارم در خصوص مسائل مالی دو میلیون تومان از مهریه خودم به نرخ روز را در قبال طلاق به زوج بذل و قبول بذل می‌نمایم در مورد بقیه مهریه و سایر حقوق و تجهیزیه در این پرونده ادعایی ندارم در مورد فرزندخوانده طبق قانون اقدام شود. وکیل زوج اظهار داشته ادعاهای خوانده را قبول ندارم در خصوص اعتیاد موکل ایشان هیچ‌گونه اعتیادی ندارد و برای آزمایش حاضر است دو بار محکومیت فقط در مورد استعمال مواد مخدر و راجع به ۸ و ۱۱ سال پیش بوده است و استعمال هم جزئی بوده و تا به حال مشکلی در زمینه اعتیاد در خانواده نداشته در خصوص عقیم بودن سال‌های بسیاری از ازدواج گذشته و دقیقاً مشخص نیست ایراد از چه کسی است درخواست ارجاع به پزشکی قانونی را دارم در مورد نفقه زوجه ترک منزل نموده و موکل سعی در برگشتن ایشان داشته که موفق نشده و موکل قصد طلاق دادن ندارد. دادگاه قرار ارجاع امر به داوری را صادر کرده است و دستور داده پرونده را جهت سازش به نظر خانم الف. روانشناس دادگاه برسد تا در ظرف یک ماه نظرش را اعلام نماید همچنین سوابق زوجه از دادسرا و اجرای احکام دادگاه انقلاب استعلام کرده است و دستور داده زوج جهت معاینات پزشکی



ازلحاظ عقیم بودن به پزشکی قانونی معرفی شود. معاون دادستان مستقر در دادگاه انقلاب سمنان در مورد سوابق زوج اعلام نموده آقای س.ر. فرزند ح. به جرم استعمال تریاک طبق حکم شماره ۶۳۶ - ۸۰/۵/۹ دادگاه انقلاب اسلامی سمنان به پرداخت یک میلیون ریال جزای نقدی و تحمل ۲۰ ضربه شلاق محکوم و از اتهام مشارکت در نگهداری تریاک تبرئه شده است همچنین به جرم استعمال تریاک طبق حکم شماره ۶۵۶-۸۳/۷/۱ دادگاه فوق به پرداخت یک میلیون ریال جریمه نقدی و تحمل سی ضربه شلاق محکوم شده است و احکام اجرا و پرونده مختومه شده است (صفحه ۲۵ پرونده) خانم الف. روانشناس دادگستری اعلام نموده جلسه با حضور زوجه برگزار شده زوج در جلسه مشاوره حاضر نشد و زوجه همکاری لازم در امر سازش را ندارد. به موجب گواهی‌های متعدد پزشکی قانونی استان سمنان (صفحات ۴۲ - ۷۲ پرونده و ...) با معاینه و مشاوره تخصصی و بررسی‌های آزمایشگاهی انجام شده در مورد آقای س.ر. فرزند ح. نامبرده کاملاً عقیم نیست و با درمان‌های علمی جدید IVF و IUI احتمال باروری نامبرده وجود دارد. داوران زوجین به موجب نظریه مشترک (صفحه ۳۹ پرونده) اعلام کرده‌اند تلاش و کوشش آنان برای ایجاد صلح و سازش مؤثر واقع نشده است. پرونده جهت ایجاد صلح و سازش به شورای حل اختلاف ارسال شده و شورای حل اختلاف خانواده با حضور زوجین و وکیل زوجه تشکیل و پس از استماع اظهارات زوجین شورا اعلام نموده بین زوجین سازش صورت نگرفته است و پرونده را اعاده نموده است. زوج به پزشکی قانونی معرفی شده و حسب گواهی‌های متعدد پزشکی قانونی سمنان مواد مخدر در حد تشخیص در آزمایشات انجام شده به دست نیامده است. شعبه دوّم دادگاه عمومی حقوقی سمنان وقت رسیدگی تعیین و در وقت مقرر با حضور طرفین دعوی و وکلای آنان تشکیل شده و پس از استماع توضیحات و کلای زوجین در مورد عقیم بودن زوج و اعتیاد وی و سایر موارد و توافق



زوجین در مورد حضانت فرزندخوانده، زوجه جهت آزمایش بارداری به پزشکی قانونی معرفی شده که نتیجه آزمایش بارداری حسب گواهی پزشکی قانونی استان سمنان منفی اعلام شده است (صفحه ۱۳۰ پرونده) شعبه دوّم دادگاه عمومی حقوقی سمنان به موجب رأی شماره ۱۷۴۷-۱۳۹۱/۱۱/۲۴ در خصوص دعوی خانم الف.ح. فرزند الف. با وکالت خانم ر.د. و به طرفیت آقای س.ر. فرزند ح. با وکالت آقای ر.غ. و به خواسته صدور گواهی عدم امکان سازش به لحاظ تحقق بندهای ۲ و ۷ و ۹ و ۱۰ سند ازدواج دادگاه اولاً رابطه زوجیت نامبردگان را با توجه به سند رسمی ازدواج و اقرار آنان محرز دانسته ثانیاً با توجه به دادخواست و لوائح تقدیمی و اظهارات زوجین در جلسات دادرسی که خلاصه آن به شرح زیر است، تصویر اقرارنامه زوج به شماره ۴۸۰۳۶-۸۳/۱۰/۱۵ دفتر اسناد رسمی شماره ... مهدی شهر که به موجب آن خوانده متعهد شده من بعد مواد مخدر استعمال نکند که فی الواقع اقرار تلویحی به استعمال مواد مخدر می باشد، نتیجه استعمال از دادگاه انقلاب سمنان که اعلام شده به موجب احکام صادره زوج به اتهام استعمال مواد مخدر تریاک جمعاً در مورد دو فقره محکومیت به پرداخت دو میلیون ریال جزای نقدی ۵۰ ضربه شلاق محکوم شده است اقرار کتبی زوج به عدم باروری نطفه اش طی استشهادیه تنظیمی و دادخواست جهت حضانت از طفل بدون سرپرست و تصویر مصدق گواهی پزشکی معالج مبنی بر اینکه زوج «آزو اسپرم» می باشد و به همین جهت قادر به باروری نمی باشد و به همین لحاظ حضانت کودک بدون سرپرست با موافقت دادگاه به نامبردگان داده شده است، نتیجه پاسخ پزشکی قانونی استان سمنان و (نامه معاون پشتیبانی پژوهشگاه رویان) که نهایتاً اعلام شده آقای س.ر. (زوج) در تاریخ ۹۱/۸/۲۲ بعد از معاینه توسط متخصص اورولوژی فاقد مجاری و از ودفران دو طرفه بوده که این مسئله باروری به روش طبیعی را ناممکن کرده ولی پتانسیل باروری با روش های پیشرفته درمان نازایی



را دارد و دفاعیات بلاوجه وکیل خواننده و اینکه شرط مندرج در بند ۱۰ ازدواج تحقق یافته است لذا دادگاه با استدلال مفصلی که نموده در نتیجه تحقق بندهای ۱۰ و ۹ از شروط ضمن عقد را محرز دانسته و با صدور گواهی عدم امکان سازش زوجین به لحاظ تحقق شروط ضمن عقد اعلام نموده زوج می‌تواند با مراجعه به یکی از دفاتر رسمی ثبت طلاق و با شرایط زیر خود را مطلقه نماید ۱- زوج دو میلیون تومان از مهریه‌اش به نرخ روز را به دلیل کراهت از زوج در قبال اجرای صیغه طلاق به زوج بذل و با توجه به امتناع زوج از قبول بذل به وکالت از وی قبول بذل می‌نماید در مورد الباقی مهریه و سایر حقوق مالی در این پرونده ادعایی ندارد حضانت (فرزندخوانده) بنام الف. متولد ۷۷/۹/۴ طبق توافق صورت گرفته در جلسه دادرسی ۱۳۹۱/۱۱/۹ به زوج واگذار و زوج می‌تواند او را ملاقات نماید. زوج حسب گواهی پزشکی حامله نمی‌باشد نوع طلاق با توجه به بذل صورت گرفته خلعی و بائن بوده و عده آن سه طهر می‌باشد. .. آقای س.ر. با وکالت آقای ر.غ. نسبت به دادنامه یادشده تجدیدنظرخواهی به عمل آورده است که پس از پاسخ تجدیدنظر خواننده شعبه پنجم دادگاه تجدیدنظر استان سمنان به موجب رأی شماره ۱۳۹۲/۲/۱۱-۰۱۴۹ با ردّ اعتراض رأی تجدیدنظر خواسته را تأیید کرده است. آقای س.ر. با وکالت آقای ر.غ. نسبت به دادنامه اخیرالذکر فرجام‌خواهی به عمل آورده که پس از پاسخ فرجام‌خواننده پرونده به دیوان عالی کشور ارسال و به این شعبه ارجاع شده است لایحه اعتراضیه به هنگام شور قرائت می‌شود».

و در نهایت رای دیوان بدین قرار است:

«اعتراض فرجام‌خواه با توجه به مندرجات پرونده و رسیدگی‌های به عمل آمده وارد نیست و رأی دادگاه بنا به جهات و دلایل منعکس در آن منطبق با موازین قانونی می‌باشد لذا مستنداً به ماده ۴۰۳ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی و مواد ۲۶ و ۳۳



قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱/۱۲/۱ و نظر به اینکه در گواهی عدم امکان سازش مدت اعتبار قید نشده است با اضافه نمودن جمله (مدت اعتبار این حکم ۶ ماه از تاریخ ابلاغ این رأی به فرجام خوانده «زوجه» می باشد) رأی فرجام خواسته را ابرام نموده و پرونده را اعاده می نماید.

رئیس شعبه ۱۲ دیوان عالی کشور - مستشار طیبی - اسلامی».

در شماره رأی نهایی ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۹۹۰۰۳۰۲ چکیده رأی بدین بدین قرار است: «اگر زوج به روش طبیعی امکان بارداری نداشته باشد، وکالت در طلاق برای زوجه به دلیل تحقق شرط عدم بارداری محقق است حتی اگر بارداری به روش های نوین ممکن باشد».

خلاصه جریان پرونده بدین شرح است:

«خواهان زوجه خانم ف.ق. فرزند الف. ، ۳۶ ساله، خانه دار با وکالت ع.م. طی دادخواست تقدیمی به ریاست محترم دادگاه عمومی ... پیوست رونوشت مصدق سند نکاحیه و مدارک پزشکی و غیره به طرفیت خوانده شوهرش آقای ن.ف. با وکالت آقای ع.ر. تقاضای صدور گواهی عدم امکان سازش (طلاق) و خسارات وارده را نموده است و وکیل مذکور توضیح داده موکله طبق سند نکاحیه مورخ ۸۲/۲/۱۷ به عقد دائم و شرعی خوانده محترم درآمده است و مدت ۸ سال از زندگی مشترک زناشویی آنها می گذرد ولی متأسفانه تاکنون بچه دار نشده اند و در این خصوص اقدام به مداوا نموده است لیکن نتیجه ای در بر نداشته است و طبق آزمایشات انجام شده مشخص گردیده نقص از جانب زوج می باشد و این مهم موجب عسر و حرج زوجه شده است لذا بند ۱۰ از شروط ضمن عقد نکاح محقق شده تقاضای رسیدگی و صدور حکم مبنی بر صدور گواهی عدم امکان سازش (طلاق بائن) به انضمام کلیه حقوق شرعی و قانونی مورد استدعا است و پرونده پس از تشریفات ثبت و ارجاع در شعبه ۴۳ دادگاه



عمومی .... مطرح و در جلسه اولیه دادگاه وکیل زوجه مطالب دادخواست را تکرار کرده و اظهار داشته به علت بچه‌دار نشدن در مدت ۸ سال زندگی مشترک که طبق آزمایشات انجام شده نقص از جانب زوج می‌باشد لذا بند ۱۰ از شرایط ضمن عقد نکاح محقق شده است و تقاضای صدور حکم طلاق را دارم و وکیل زوج اظهار داشته زوج همسرش را دوست دارد و حاضر به طلاق نمی‌باشد و ادعای مطروحه صرفاً بهانه است دادگاه قرار ارجاع به داوری صادر و داور زوجه نوشته اینجانب با نامبرده صحبت‌های فراوان نمودم لیکن چون بارها به پزشک معالج مراجعه و متأسفانه تاکنون نتیجه حاصل نگردیده و این امر موجب شده ادامه زندگی برای زوجه غیرممکن شود و ادامه زندگی به جهت فقدان بچه برای زوجه پرمشقت است و داور زوج نوشته اینجانب با توجه به شرایط وجود آمده نظر به ادامه زندگی مشترک دارم دادگاه زوجین را به پزشکی قانونی معرفی و در پاسخ اعلام داشته طبق مشاوره تخصصی و انجام آزمایش نطفه زوج امکان صاحب فرزند شدن وجود دارد که مورد اعتراض وکیل زوجه قرار گرفته لذا مجدداً به کمیسیون پزشکی ارجاع نظریه کمیسیون در مورد زوج در پرونده منعکس نیست ولیکن کمیسیون پزشکی در مورد خانم ف. نوشته از ایشان در جلسه کمیسیون معاینه به عمل آمد و مدارک بالینی ارائه شده رؤیت شد مشکلی از نظر باروری در زوجه به تنهایی احراز نشد و همان طوری که در کمیسیون اورولوژی در مورد زوج اظهار نظر شده امکان باروری زوجین به روش‌های کمک باروری وجود دارد و دادگاه پس از تحقیقات انجام شده ختم دادرسی را اعلام و در دادنامه شماره ۰۰۱۱۲۶-۹۱/۶/۱۴ راجع به دعوی خانم ف.ق. با وکالت ع.ر. و ع.م. به طرفیت آقای ن.ف. با وکالت آقای م.ع. به خواسته طلاق پس از نقل اظهارات وکلای طرفین و نیز اظهارات داوران و نیز نظریه پزشکی نوشته دادگاه با بررسی محتویات پرونده و اظهارات طرفین و اینکه مساعی دادگاه و داوران در جهت صلح و سازش



مثمر ثمر نبوده است و پزشکی قانونی امکان باروری را با روش‌های کمک باروری امکان‌پذیر دانسته و با عنایت به اینکه زوجین در چند سالی که زندگی مشترک داشته‌اند بچه‌دار نشده‌اند که خود مؤید اظهارات زوجه است و با توجه به شرط ضمن‌العقد مندرج در سند ازدواج دعوی خواهان را وارد دانسته به استناد ماده ۱۱۱۹ قانون مدنی و بند ۱۰ شرط ضمن عقد حکم به تحقق شرط ضمن‌العقد صادر و به زوجه حق می‌دهد از وکالت خود در سند ازدواج استفاده و با انتخاب نوع طلاق خود را مطلقه نماید که از ناحیه زوج مورد اعتراض واقع و طی دادخواست تجدیدنظر با وکالت آقای م.ع. تقاضای تجدیدنظر نموده است لذا پرونده در شعبه شانزدهم دادگاه تجدیدنظر استان خراسان رضوی مطرح و در دادنامه شماره ۰۰۰۲۱۷۵-۹۱/۹/۱۶ در خصوص تجدیدنظرخواهی آقای ن.ف. با وکالت آقای ع. به طرفیت خانم ف.ق. با وکالت آقایان ر. و م. نسبت به دادنامه شماره ۰۰۱۱۲۶-۹۱/۶/۱۴ صادره از شعبه ۴۳ دادگاه عمومی .... نظر به اینکه حسب محتویات پرونده دادنامه معترض‌عنه بر اساس مستندات و دلایل موجود در پرونده و مطابق موازین قانونی صادر گردیده است و از حیث رعایت اصول و تشریفات دادرسی نیز اشکالی بر آن وارد نیست و در این مرحله از دادرسی دلیل موجه و مؤثری که موجبات نقض و بی‌اعتباری آن را فراهم آورد ارائه نشده است لذا ضمن رد تجدیدنظرخواهی مطروحه به استناد ماده ۳۵۸ قانون آیین دادرسی مدنی دادنامه تجدیدنظر خواسته را عیناً تأیید نموده است متعاقباً زوج آقای ن.ف. با وکالت آقای م.ع. نسبت به دادنامه تجدیدنظر فوق اعتراض و طی دادخواست فرجامی فرجام‌خواهی نموده است و وکیل زوجه آقای ع.ر. نیز طی لایحه‌ای از دادخواست فرجامی زوج پاسخ داده و از زوجه دفاع نموده است بدین جهت پرونده به دیوان عالی کشور ارسال و به این شعبه (۲۶ دیوان عالی کشور) ارجاع گردیده است».





رای دیوان نیز بدین قرار می باشد:

«با توجه به محتویات پرونده در خصوص اعتراض و فرجام‌خواهی زوج آقای ن.ف. به وکالت آقای م.ع. به‌طرفیت زوجه خانم ف.ت. با وکالت آقای ع.ر. نسبت به دادنامه فوق صادره از شعبه شانزدهم دادگاه تجدیدنظر استان خراسان رضوی که در تأیید دادنامه شماره ۰۰۰۱۱۲۶-۹۱/۶/۱۴ (مبنی بر احراز تحقق شرط ۱۰ از شرایط ضمن‌العقد و اجازه به زوجه به استفاده از وکالت حاصله در سند ازدواج و با انتخاب نوع طلاق خود را مطلقه نماید) صادر گردیده است متذکر می‌گردد اعتراض و فرجام‌خواهی وارد نمی‌باشد زیرا همان‌طور که دادگاه‌های محترم ذکر نموده‌اند طبق محتویات پرونده شرط دهم مندرج در عقدنامه محقق می‌باشد لذا با فرجام‌خواهی موافقت نمی‌شود و ضمن ابرام دادنامه فرجام‌خواسته پرونده طبق ماده ۳۹۶ قانون آیین دادرسی مدنی دادگاه‌های عمومی و انقلاب جهت اقدام مقتضی به دادگاه عودت داده می‌شود.

رئیس شعبه ۲۶ دیوان عالی کشور - مستشار

انصاری - جعفری»

چکیده شماره رای نهایی ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۶۸۰۱۲۷۰ نیز بدین قرار است: «امکان باروری با روش‌های آزمایشگاهی و خارج رحمی، تحقق شرط طلاق در صورت عدم باردارشدن ظرف ۵ سال را منتفی نمی‌سازد زیرا عرفاً مقصود طرفین به هنگام عقد نکاح، باروری به روش طبیعی است.»

خلاصه جریان پرونده نیز بدین شرح می‌باشد:



«در تاریخ ۹۱/۵/۲۴ آقای م.ع.به وکالت از طرف خانم الف.ه. به طرفیت آقای پ.و. دادخواستی به خواسته صدور گواهی عدم امکان سازش جهت اجرای صیغه طلاق به لحاظ مشکلات جسمی و عقیم بودن زوج و اینکه علی‌رغم گذشت بیش از ۵ سال هنوز صاحب فرزندی نشده‌اند و تحقق بند ۱۰ شروط ضمن عقد مقید در سند ازدواج تقدیم نموده که در شعبه دوّم دادگاه حقوقی شهرستان میاندوآب ثبت و مورد رسیدگی قرار می‌گیرد آقای م.ز. وکیل پایه یک دادگستری با تقدیم وکالت‌نامه از جانب زوج خوانده اعلام وکالت نموده است جلسه اول دادرسی به تاریخ ۹۱/۶/۱۸ با حضور وکلای طرفین تشکیل گردید وکیل خواهان اظهار داشت عرایض به شرح دادخواست تقدیمی است و با توجه به وضعیت موجود و با گذشت یک سکه از مهریه موکله استدعای رسیدگی و صدور گواهی عدم امکان سازش را دارد. وکیل خوانده اظهار داشت در ردّ ادعای عقیم بودن موکل معروض می‌دارد حسب مدارک تقدیمی از پژوهشکده رویان اندازه بیضه‌ها و میزان مایع موجد در اندام تناسلی موکل در حالت نرمال و طبیعی بوده و مشکل نازایی صرفاً به خاطر بیماری خواهان محترم می‌باشد که در CD تقدیمی تمامی حقایق روشن می‌شود بنابراین موکل هیچ‌گونه عقیمی و بیماری جسمی ندارد تقاضای ردّ دعوی مطروحه را دارم. سپس دادگاه قرار ارجاع امر به داوری صادر و وکیل زوج داور موکل خود را معرفی و به لحاظ عدم معرفی داور از ناحیه وکیل زوج از طرف دادگاه برای زوج داور تعیین شد و داوران زوجین هر یک نظریه کتبی خود دال بر عدم سازش طرفین را تقدیم داشته‌اند سپس دادگاه زوج را جهت تشخیص عقیم بودن یا نبودن مشارئاً به پزشکی قانونی معرفی نموده در پاسخ واصله در برگ ۴۵ پرونده اعلام شده در معاینه بیضه‌ها کوچک‌تر از حد طبیعی و آلت تناسلی طبیعی می‌باشد و با توجه به آزمایش به عمل آمده امکان بارور کردن به روش طبیعی وجود ندارد و با روش‌های آزمایشگاهی و لقاح خارج رحمی



امکان باروری وجود دارد. سپس دادگاه زوج را مجدداً به کمیسیون پزشکی قانونی جهت تشخیص موضوع معرفی نموده و پاسخ نظریه اعضاء کمیسیون پزشکی قانونی به شرح برگ ۶۵ پرونده حاکمیت که بیضه‌ها کوچک‌تر از نرمال و در آزمایش مایع منی، تعداد اسپرم‌ها خیلی کمتر از حد طبیعی می‌باشد لیکن امکان باروری با روش‌های آزمایشگاهی و خارج رحمی وجود دارد لذا عقیم محسوب نمی‌گردد. سرانجام دادگاه ختم رسیدگی را اعلام و به موجب دادنامه شماره ۱۰۷۳-۹۱/۱۱/۲۱ با اعلام اینکه حسب نظریه کمیسیون پزشکی قانونی استان آذربایجان غربی زوج عقیم نبوده و امکان باروری با روش‌های آزمایشگاهی وجود دارد لذا به لحاظ عدم احراز تحقق بند دهم از شروط ضمن عقد نکاح حکم بر بطلان دعوی خواهان صادر نموده است پس از ابلاغ رأی صادره وکیل زوجه نسبت به آن تجدیدنظرخواهی نموده که پس از انجام تشریفات قانونی شعبه هفدهم دادگاه تجدیدنظر استان آذربایجان غربی وارد رسیدگی شده و در جلسه دادرسی مورخ ۹۲/۳/۲۲ که با حضور زوجین و وکلای آنان تشکیل گردیده اظهارات و مدافعات طرفین را استماع و در صورت مجلس منعکس و سپس با اعلام ختم رسیدگی به موجب دادنامه شماره ۹۲-۳۳۴ مورخ ۹۲/۳/۲۲ با توجه به محتویات پرونده و ملاحظه رونوشت مصدق سند نکاحیه و اینکه زوجین تمامی شروط ضمن عقد را امضاء کرده‌اند و علی‌رغم گذشت بیش از پنج سال از تاریخ وقوع عقد (۸۴/۳/۵) هنوز صاحب فرزند نشده‌اند و مساعی زوج برای آرمان خویش تاکنون نتیجه‌بخش نبوده است و حسب بند ۱۰ از قسمت ب شروط ضمن عقد تصریح گردیده (در صورتی که پس از گذشت ۵ سال زوجه از شوهر خود به جهت عقیم بودن یا عوارض جسمی دیگر زوج صاحب فرزند نشود) و لحاظ اطلاق بند مذکور اعتراض تجدیدنظرخواه را وارد و موجه تشخیص و ضمن نقض دادنامه معترض‌عنه مستنداً به ماده واحده قانون اصلاح مقررات مربوط به طلاق و ماده ۲۹ قانون حمایت



خانواده مصوب ۹۱/۱۲/۱ و با توجه به شروط ضمن عقد که به امضاء زوجین رسیده و ماده ۱۱۴۶ قانون مدنی ضمن صدور گواهی عدم امکان سازش به زوجه اجازه می‌دهد نسبت به اعمال وکالت خویش بر اساس شروط ضمن عقد نسبت به مطلقه نمودن خویش در صورت استنکاف زوج از حضور در دفتر طلاق اقدام نماید. زوجه تعداد پنج قطعه سکه تمام بهار آزادی از کل مهریه به علاوه سایر حقوق ناشی از عقد نکاح را در حق زوج بذل می‌نماید و در نتیجه طلاق در صورت وقوع از نوع خلع می‌باشد. دادنامه اخیرالذکر در تاریخ ۹۲/۴/۹ به وکیل زوج ابلاغ شد و نامبرده در تاریخ ۹۲/۴/۲۰ با تقدیم دادخواست و لایحه فرجامی نسبت به آن فرجام‌خواهی نموده که پس از تبادل لویح و وصول پرونده به دیوان عالی کشور جهت رسیدگی به این شعبه ارجاع گردیده است. لویح طرفین به هنگام شور قرائت می‌گردد».

رای دیوان عالی کشور نیز بدین شرح می‌باشد:

«فرجام‌خواهی آقای پ.و. با وکالت آقای م.ز. نسبت به دادنامه شماره ۹۲-۳۳۴ مورخ ۹۲/۳/۲۲ شعبه هفدهم دادگاه تجدیدنظر استان آذربایجان غربی که به موجب آن ضمن نقض دادنامه بدوی گواهی عدم امکان سازش جهت اجرای صیغه طلاق به خواسته زوجه فرجام‌خوانده انشاء گردیده وارد و موجه نیست زیرا زوجه فرجام‌خوانده به شرح دادخواست تقدیمی به لحاظ صاحب فرزند نشدن خود از شوهرش علی‌رغم گذشت بیش از ۵ سال از تاریخ وقوع عقد نکاح به جهت عقیم بودن و مشکلات جسمی ایشان و تحقق بند ۱۰ از شروط ضمن عقد مقید در سند ازدواج درخواست طلاق نموده و محتویات پرونده و مستندات پیوست آن حاکی از آن است که زوجین در تاریخ ۱۳۸۴/۳/۵ با هم ازدواج نموده‌اند و تاکنون حسب اقرار طرفین هنوز صاحب فرزند نشده‌اند نظریه اولیه پزشکی قانونی و نظریه بعدی کمیسیون پزشکی استان آذربایجان غربی صراحت دارد که به علل و جهات منعکس در آنکه متناسب به



زوج بودن امکان بارور کردن به روش طبیعی وجود نداشته لیکن امکان باروری با روش‌های آزمایشگاهی و خارج رحمی وجود دارد و با فرض عقیم نبودن زوج که در نظریه کمیسیون پزشکی به آن اشاره گردیده چون نامبرده به لحاظ عوارض جسمی خود که در نظریات پزشکی قانونی به آن‌ها اشاره گردیده قادر به بارور کردن زوجه به روش طبیعی نبوده لذا شرط موضوع بند ۱۰ از قسمت ب شروط ضمن عقد مقید در سند ازدواج که به امضاء زوجین رسیده محقق بوده و به فرض امکان باروری با روش‌های آزمایشگاهی و خارج رحمی که در نظریات پزشکی قانونی تصریح گردیده تحقق شرط مذکور را که عرفاً باروری به روش طبیعی مقصود طرفین به هنگام عقد نکاح محسوب بوده منتفی نمی‌سازد بنابراین و به لحاظ تحقق شرط مذکور موجبات اعمال وکالت حاصل از تحقق شرط موضوع بند ب شروط ضمن عقد که از طرف زوج به زوجه تفویض گردیده فراهم بوده و زوجه فرجام‌خوانده حق دارد با اعمال وکالت حاصل از تحقق شرط ضمن انتخاب نوع طلاق نسبت به اجرای صیغه طلاق و مطلقه نمودن خود اقدام نماید از این رو دادنامه فرجام‌خواسته با توجه به محتویات پرونده و اظهارات و مدافعات وکلای طرفین در مراحل دادرسی و مستندات و نظریات پزشکی قانونی پیوست پرونده و اقدامات و رسیدگی‌های معموله موجهاً و منطبق بر دلالت محتویات پرونده و موازین قانونی اصدار یافته و از حیث ماهوی و از جهت رعایت اصول و قواعد دادرسی ایراد و اشکال مؤثر در تخدیش بر دادنامه صادره مترتب نبوده و اعتراضات وکیل فرجام‌خواه هم در حدی نیست که به مبانی و اساس دادنامه مرقوم خلل و خدشه‌ای وارد و موجبات نقض آن را فراهم سازد فلذا ضمن ردّ فرجام‌خواهی فرجام‌خواه مستنداً به ماده ۳۷۰ قانون آیین دادرسی مدنی دادنامه فرجام‌خواسته ابرام می‌گردد.

رئیس شعبه ۸ دیوان عالی کشور - مستشار - عضو معاون



عباسیان - ناصح - کریمپور نطنزی».

اینک جهت تلخیص مطالب، به چکیده ی آراء بسنده می گردد.

چکیده شماره رای نهایی ۹۳۰۹۹۷۰۹۰۷۲۰۰۱۷۸ بدین قرار است: «منظور از ناباروری زوج (که به زوجه حق درخواست طلاق می دهد) ناتوانی زوج از فرزند آوری به طور طبیعی است لذا امکان بچه دار شدن از طرق دیگر، نافی حق زوجه در تقاضای طلاق نیست».

چکیده شماره رای نهایی ۹۳۰۹۹۷۰۹۰۸۳۰۰۳۷۷ بدین قرار است: «در صورت ناباروری طبیعی زوج، هر چند امکان معالجه از طریق مراکز درمان نازایی وجود داشته باشد، مورد از موارد تحقق شروط ضمن عقد نکاح جهت اعمال و کالت در طلاق محسوب می شود».

چکیده شماره رای نهایی ۹۳۰۹۹۷۰۹۰۷۲۰۰۴۸۱ بدین ترتیب است: «چنانچه در سند نکاح شرط شده باشد که در صورت عدم باروری مرد زن و کالت در طلاق داشته باشد مراد از این شرط عدم باروری طبیعی می باشد و حتی در صورت امکان باروری غیر طبیعی این شرط محقق شده است».

چکیده شماره رای نهایی ۹۳۰۹۹۷۰۹۰۷۲۰۰۱۷۸ بدین شرح است: «منظور از ناباروری زوج (که به زوجه حق درخواست طلاق می دهد) ناتوانی زوج از فرزند آوری به طور طبیعی است لذا امکان بچه دار شدن از طرق دیگر، نافی حق زوجه در تقاضای طلاق نیست».

چکیده شماره رای نهایی ۹۳۰۹۹۷۰۹۰۷۲۰۱۱۱۳ نیز بدین قرار است: «منظور از شرط عدم باروری زوج تا ۵ سال از تاریخ ازدواج؛ عدم باروری به روش طبیعی است و چنانچه زوج امکان باروری به روش های پیشرفته علمی را داشته باشد که مستلزم رضایت زوجه است، شرط و کالت در طلاق برای زوجه محقق شده است».



## نتیجه گیری و پیشنهادها

با ملاحظه ماده ۱۱۲۳ قانون مدنی که به عیوب ویژه در زن پرداخته، حق فسخ را برای مرد به وجود می آورد و عبارت است از: قرن و جذام و برص و افضاء و زمین گیری و ناینایی از هر دو چشم، مشکل بیشتر تجلی می کند، چرا که در مواردی از فسخ نکاح امکان مداوا وجود دارد ولی در منابع فقهی و قانون مدنی جزو موارد فسخ نکاح می باشد و در این راستا در شرح ماده ۱۱۲۴ قانون مدنی، دکتر کاتوزیان اشاره دارند که اگر به وسیله عمل جراحی یا به وسایل درمانی دیگر این عیوب از بین برود، حق فسخ مبنای حقوقی خود را از دست می دهد و به استناد عیب سابق نمی توان نکاح را فسخ کرد و به نظر می رسد که اگر در اثر پیشرفت علم پزشکی، عیبی درمان پذیر شود، مرد حق فسخ ندارد. چکیده ای از آراء رویه قضایی در باب تاثیر تکنیک های جدید درمان ناباروری در الغای تفریق زوجین عبارتند از:

۱- عدم توانایی زوجه در باروری و بچه دار شدن از موارد فسخ نکاح نیست.

۲- چنانچه زوجه به روش طبیعی باردار نشود اما با اهدای تخمک امکان بارداری وی باشد عقیم محسوب نمی شود و امکان فسخ نکاح وجود ندارد.

۳- عیوب هریک از زوجین که قانوناً به طرف مقابل حق فسخ نکاح را اعطا می کند، حصری است و بیماری هایی مانند تالاسمی و شب کوری موجب ایجاد حق فسخ نکاح نمی شوند، زیرا در قانون به آنها تصریح نشده است.

هر چند طلاق برای مرد آسان تر است و برای زن نیز با مراجعه به حاکم شرعی و ادعای عسر و حرج تحقق پیدا می کند. بهم زدن میثاق ازدواج از مبغوض ترین و منفورترین حلال ها نزد خداست. فتاوی فقها نیز در این مورد دایر مدار روایات باب «عیوب و تدلیس» و مستفاد از



آنهاست، چه بسا تصور می شود که حکم جواز رد، دایر مدار علت است و در نتیجه در غیر موارد مصرحه مانند اینکه اگر زن حتی به واسطه عقیم بودن حامله نشود و شوهر از مقاربت با او نه به سبب قرن، بلکه به سبب دیگری اشمئزاز داشته باشد، رد او جایز است، اما اگر سخن امام (ع) در مقام بیان حکمت حکم فسخ بوده همچنان که اقرب همین است، این حکم در غیر موارد مصرحه بیان شده از سوی امام (ع) جریان ندارد. روشن است که صعب العلاج بودن را مجوز طلاق دانسته اند، ولی در قوانین جدید، مصادیق عسر و حرج را مشخص ننموده و فقط ذکر عنوان کرده است و تبصره الحاقی ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی مصوب ۱۳۸۱، پنج مورد عسر و حرج را به عنوان تمثیل ذکر می کند. لذا به نظر می رسد برای اینکه زوجه بتواند به دلیل ناباروری زوج درخواست طلاق بدهد، زوجه می بایست عسر و حرج را به اثبات برساند.

۴- عقیم بودن و ناباروری طبیعی زوج از مصادیق عسر و حرج موجب حق طلاق زوجه محسوب می شود و صرف احتمال درمان ناباروری با روش های درمانی نوین، نافی حق طلاق زوجه نیست زیرا موضوعات شرعی منصرف به عنوان طبیعی آنان است.

۵- در صورتی که بچه دار نشدن زوجین متوجه هر دو طرف باشد، زوجه حق استفاده از شرط ضمن عقد نکاح جهت طلاق به علت ناباروری زوج را ندارد.

۶- اگر زوج به روش طبیعی امکان بارداری نداشته باشد، وکالت در طلاق برای زوجه به دلیل تحقق شرط عدم بارداری محقق است حتی اگر بارداری به روش های نوین ممکن باشد.

۷- امکان باروری با روش های آزمایشگاهی و خارج رحمی، تحقق شرط طلاق در صورت عدم بارداری طرف ۵ سال را منتفی نمی سازد زیرا عرفاً مقصود طرفین به هنگام عقد نکاح، باروری به روش طبیعی است.





۸- منظور از ناباروری زوج (که به زوجه حق درخواست طلاق می‌دهد) ناتوانی زوج از فرزند آوری به‌طور طبیعی است لذا امکان بچه‌دار شدن از طرق دیگر، نافی حق زوجه در تقاضای طلاق نیست.

۹- در صورت ناباروری طبیعی زوج، هرچند امکان معالجه از طریق مراکز درمان نازایی وجود داشته باشد، مورد از موارد تحقق شروط ضمن عقد نکاح جهت اعمال وکالت در طلاق محسوب می‌شود.

۱۰- چنانچه در سند نکاح شرط شده باشد که در صورت عدم باروری مرد زن وکالت در طلاق داشته باشد مراد از این شرط عدم باروری طبیعی می‌باشد و حتی در صورت امکان باروری غیرطبیعی این شرط محقق شده است.

۱۱- منظور از ناباروری زوج (که به زوجه حق درخواست طلاق می‌دهد) ناتوانی زوج از فرزند آوری به‌طور طبیعی است لذا امکان بچه‌دار شدن از طرق دیگر، نافی حق زوجه در تقاضای طلاق نیست.

۴۷



۱۲- منظور از شرط عدم باروری زوج تا ۵ سال از تاریخ ازدواج؛ عدم باروری به روش طبیعی است و چنانچه زوج امکان باروری به روش‌های پیشرفته علمی را داشته باشد که مستلزم رضایت زوجه است، شرط وکالت در طلاق برای زوجه محقق شده است.

در نهایت با عنایت به اینکه اثبات مشروعیت و قانونی بودن تکنیک‌های نوین باروری و تعیین وضعیت فقهی و حقوقی کودک متولدشده از این روش‌ها، امروزه راه حل مناسبی برای درمان ناباروری می‌باشد، لذا پیشنهاد می‌شود با تشکیل کارگروهی متشکل از پزشکان متخصص، و حقوقدانان و ضمن ارتباط با دفاتر برخی از مراجع عظام از جمله دفتر مقام معظم

رهبری، ابعاد علمی و شرعی مربوط به حقوق اطفال متولد از این تکنیک ها از جمله ارث را بررسی کرده و پس از کارشناسی دقیق، به منظور تصویب و اجرای یشدن، به مراجع قانونی ارائه دهند. همچنین می توان با ایجاد مراکز مشاوره رسمی و با لحاظ رعایت موازین شرعی، بیماران متقاضی پس از انجام مشاوره های لازم و تشریح جنبه های پزشکی، دقت در ابعاد فرهنگی، اجتماعی، اعتقادی و روحی روانی، در فهرست استفاده از این خدمات قرار گیرند. همچنین با توجه به اهمیت حفظ خانواده در فرهنگ ایرانی و اسلامی و پیشرفت علم پزشکی و جراحی های نوین پزشکی که هم دوران نقاهت را کاهش داده و هم درمان های بدون درد مثل جراحی به روش لاپاراسکوپی و اینکه خود زایمان نیز در بعضی مواقع نیاز به جراحی دارد مثل سزارین، پیشنهاد می گردد قانونگذار قانونی وضع نماید تا هزینه های درمان را همسر متقبل شود تا از شمول عسر و حرج خارج گردد و در نتیجه جزو طلاق نباشد.



## منابع و مأخذ

۱. بندریگی، محمد، (۱۳۷۸)، فرهنگ عربی-فارسی، تهران: انتشارات اسلامی.
۲. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، (۱۳۵۵)، حقوق خانواده، تهران: انتشارات گنج دانش.
۳. حرم پناهی، محسن، (۱۳۸۰)، تلخیص مصنوعی، مجله فقه اهل بیت، شماره ۹ و ۱۰.
۴. خدایی نژاد، معصومه، (۱۳۹۴)، بررسی خلأهای قانونی و مبانی فقهی حاصل از اهدای جنین در حقوق داخلی ایران و حقوق کامن لا، فصلنامه علمی پژوهشی فقه و مبانی حقوق اسلامی، سال هشتم، شماره ۲۴.
۵. صفایی، سید حسین و امامی، اسدالله، (۱۳۹۵)، مختصر حقوق خانواده، تهران: نشر میزان.
۶. علوی قزوینی، علی، (۱۳۸۸)، آثار حقوقی تلخیص مصنوعی انسان، فصلنامه نامه مفید، شماره ۳.
۷. کیانی، رضا، (۱۳۸۹)، بررسی مفهوم باروری از دیدگاه قرآن کریم، فصلنامه جمعیت، شماره ۷۳ و ۷۴.
۸. لطفی، اسدالله، (۱۳۹۱)، بررسی و تحلیل نسب کودک حاصل از رحم استیجاری از دیدگاه فقهی، مجله دانشگاه علوم پزشکی مازندران دوره بیست و دوم، شماره ۸۸.
۹. معین، محمد، (۱۳۸۳)، فرهنگ فارسی معین، تهران: نشر معین.

